

РЕШЕНИЕ

№ 30

гр. Сливен , 20.07.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

**ОКРЪЖЕН СЪД – СЛИВЕН, ВТОРИ ВЪЗЗИВЕН НАКАЗАТЕЛЕН
СЪСТАВ** в публично заседание на пети юли, през две хиляди двадесет и
първа година в следния състав:

Председател: Надежда Н. Янакиева
Членове: Галина Хр. Нейчева
Цанка Г. Неделчева

при участието на секретаря Ивайла Т. Куманова Георгиева
в присъствието на прокурора Красимир Георгиев Маринов (ОП-Сливен)
като разгледа докладваното от Цанка Г. Неделчева Въззивно наказателно
дело от общ характер № 20212200600213 по описа за 2021 година

Производството е образувано по въззивна жалба на адв. П. от АК -
Шумен, в качеството му на защитник на подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й.
и ИВ. ЛЮБ. Й. против Присъда № 260007/02.03.2021 год. по НОХД №
495/2018 год. по описа на РС – Елхово.

С посочената по-горе присъда съдът е признал подсъдимите ИВ. Н. Н.,
СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. за виновни в това, че в периода от 18.04.2013
год. до 09.06.2013 год. включително, в *, действайки в условията на
продължавано престъпление и в съучастие, като съизвършители, чрез
разрушаване на прегради, здраво направени за защита на имот, отнели от
владението на собствениците им, без тяхно съгласие с намерение
противозаконно да ги присвоят, чужди движими вещи на обща стойност
515,00 лева, както следва: от владението на В.Н.Д. от * вещ на стойност 75,00
лева, от владението на А.С.Д. от * вещи на стойност 150,00 лева, от
владението на ИВ. Г. АТ. от * вещ на стойност 130,00 лева и от владението на
Н.Н.Н. от * вещ на стойност 160,00 лева, като до приключване на съдебното
следствие в първоинстанционния съд откраднатите вещи са върнати на
собствениците им (върнати са в хода на ДП) – престъпление по чл. 197, т. 3
вр. чл. 195, ал. 1, т. 3 вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 вр. чл. 26, ал. 1 от НК и
на основание чл. 55, ал. 1, т. 1, б. „б“ от НК на всеки един от подсъдимите е
наложено наказание „Пробация“, изразяваща се в следните пробационни

мерки: „Задължителна регистрация по настоящ адрес” за срок от осем месеца, с периодичност на явяване и подписване пред съответния пробационния служител или определено от него длъжностно лице два пъти седмично и „Задължителни периодични срещи с пробационен служител” за срок от осем месеца. С присъдата подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. на основание чл. 304 от НПК са признати за невиновни и оправдани по поддържаното от РП – Ямбол обвинение в следните му части, а именно: - че са извършили деянията, включени в състава на продължаваното престъпление – за кражбата на вещи от владението на П.Р.М. от * на стойност 55,00 лева, за кражбата на вещи от владението на П.Л.Б. (И.) от * на стойност 130,00 лева, както и за разликата в стойността на вещите – предмет на кражбата на вещи от владението на В.Н.Д. от *, включени в състава на продължаваното престъпление, за което подсъдимите са признати за виновни от 75,00 лева до поддържаната от обвинението стойност на вещите за това деяние от 76,00 лева, както и че за извършване на деянието, за което са признати за виновни са използвали лек автомобил „Рено Клио“ с рег. № ***, собственост на подсъдимия СТ. ЛЮБ. Й. и с това са осъществили квалифициращия състав на т. 4 на чл. 195, ал. 1 от НК.

Със същата присъда всеки един от тримата подсъдими е осъден да заплати сумата от по 333,30 лева, представляваща направени по делото разноски, от които – сумата от по 60,00 лева, вносими в приход на републиканския бюджет по сметка на ОД на МВР – Ямбол и сумата от по 273,30 лева, вносими в приход на бюджета на съдебната власт по сметка на РС – Елхово, както и в случай на служебно издаване на изпълнителни листи да заплати по 5,00 лева държавна такса.

В писмената въззивна жалба, депозирана от защитника на подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й., в законоустановения срок за обжалване се изразява несъгласие с постановления от първоинстанционния съд съдебен акт, като се твърди, че постановената присъда е неправилна само в частта ѝ, в която подсъдимите са признати за виновни за деянието по чл. 197, т. 3 вр. чл. 195, ал. 1, т. 3 вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 вр. чл. 26, ал. 1 от НК и моли да бъде отменена в тази част и същите да бъдат признати за невиновни; както и че в частта на присъдата, с която на основание чл. 304 от НПК подсъдимите са признати за невиновни, счита същата за правилна и моли да бъде потвърдена, като не я обжалват в тази част. Посочено е във въззивната жалба, че възраженията по постановената присъда за деянието по чл. 197, т. 3 вр. чл. 195, ал. 1, т. 3 вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 вр. чл. 26, ал. 1 от НК са относно виновността на подсъдимите, липсата на преки и косвени доказателства и нарушаване на разпоредбата на чл. 303, ал. 1 от НПК, тъй като същата почивала само на предположения. Развити са възражения относно начина на събиране и приобщаването на инкриминираните вещи, както и че не било извършено разпознаване на предмети по реда на НПК. Твърди се, че самопризнанията пред полицейските служители са ползвани от

съда за постановяване на присъдата чрез преповтарянето им от същите в разпитите им като свидетели, което било в противоречие на практиката на ВКС и тази на Европейския съд, както и в противоречие и нарушение на чл. 115 от НПК. Твърди се още, че деянието не е доказано по време, място и начин на извършване, както и участието на всеки един от подсъдимите, в какво точно се е състояло неговото съучастие и по какъв начин е извършил всяко едно от деяние от продължаваното престъпление. С въззивната жалба не са направени искания за събиране на доказателства пред въззивната инстанция.

В с.з. пред въззивния съд подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й., редовно призовани, се явяват лично и с упълномощения защитник адв. П.. Последният представя в с.з. писмени мотивирани изложения към въззивната жалба и заявява, че поддържа жалбата и моли да бъде отменена първоинстанционната присъда, в обжалваната част.

Представителят на Окръжна прокуратура - Сливен заявява, че подадената въззивна жалба е неоснователна и моли да се потвърди присъдата на РС-Елхово, като правилна и законосъобразна в атакуваната ѝ част.

В личната си защита и последната си дума подс. ИВ. Н. Н., изразява съгласието си със своя защитник и моли да бъде оправдан.

В личната си защита и последната си дума подс. СТ. ЛЮБ. Й., изразява съгласието си със своя защитник и моли да бъде оправдан.

В личната си защита и последната си дума подс. ИВ. ЛЮБ. Й., изразява съгласието си със своя защитник и моли да моли да бъде оправдан.

Настоящият съдебен състав констатира, че срещу присъдата, в частта, с която подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. са оправдани по обвинението за това, че са извършили деянията, включени в състава на продължаваното престъпление – за кражбата на вещи от владението на П.Р.М. от * на стойност 55,00 лева, за кражбата на вещи от владението на П.Л.Б. (И.) от * на стойност 130,00 лева, както и за разликата в стойността на вещите – предмет на кражбата на вещи от владението на В.Н.Д. от *, включени в състава на продължаваното престъпление, за което подсъдимите са признати за виновни от 75,00 лева до поддържаната от обвинението стойност на вещите за това деяние от 76,00 лева, както и че за извършване на деянието, за което са признати за виновни са използвали лек автомобил „Рено Клио“ с рег. № ***, собственост на подсъдимия СТ. ЛЮБ. Й. и с това са осъществили квалифициращия състав на т. 4 на чл. 195, ал. 1 от НК, не е бил подаден въззивен протест от прокурора, нито въззивна жалба от частния обвинител или неговия повереник. За да може съдът да се произнесе по оправдателната част на присъдата и да я потвърди, каквото е искането в жалбата на защитника на подсъдимите, то следва въззивният съд да е надлежно сезиран. В настоящия случай няма подаден въззивен протест от прокурора, нито

въззивна жалба от частния обвинител или неговия повереник, поради което в тази част присъдата е влязла в сила и не е предмет на въззивен контрол и проверка от въззивната инстанция.

Сливенският окръжен съд, в качеството си на въззивна инстанция, след като се запозна с изложеното в писмената въззивна жалба, изслуша явилите се страни в съдебното заседание, обсъди изтъкнатите от тях доводи и съображения, прецени наличните по делото доказателствени материали, и като извърши цялостна проверка относно правилността на атакувания съдебен акт по реда на чл. 314, ал. 1 от НПК, констатира следното:

На 29.10.2014 год. бил внесен обвинителен акт от Районна прокуратура – Ямбол против подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. за престъпление по чл. 195, ал. 1, т. 3 и т. 4, вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и било образувано НОХД № 1201/2014 год. по описа на Районен съд - Ямбол. С разпореждане № 2816 от 21.11.2014 год. на ИФ Административния ръководител, Председател на Районен съд - Ямбол било прекратено производството по НОХД № 1201/2014 год., като на основание чл. 43, т. 3 от НПК делото е изпратено на ВКС за определяне на друг еднакъв по степен съд за неговото разглеждане, поради отводи на всички съдии от състава на Районен съд - Ямбол. С определение № 159/13.12.2014 год. по КЧНД № 1859/2014 год. по описа на ВКС, на основание чл. 43, т.3 от НПК, бил определен Районен съд – Елхово като местно компетентен да разгледа НОХД № 1201/2014год. по описа на Районен съд – Ямбол.

В Районен съд – Елхово на 15.12.2014 год. било образувано НОХД № 1316/2014 год. по обвинителния акт на Районна прокуратура – Ямбол. Производството по делото приключило с Присъда № 167/26.11.2015 год. по НОХД № 1316/2014 год. по описа на РС - Елхово, като подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й., били признати за виновни в извършването на престъпление по чл. 195, ал. 1, т. 3, вр. чл. 194, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1 от НК. С присъдата на основание чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК на всеки един от подсъдимите било наложено наказание „Лишаване от свобода“ за срок от четири месеца, което на основание чл. 66, ал. 1 от НК било отложено за изпитателен срок от три години. С присъдата подсъдимите били признати за невиновни и оправдани по обвинението, включено в състава на продължаваното престъпление – кражба на вещи от владението на П.Р.М., на стойност 55,00 лева, кражба на вещи от владението на Петър Любчев И., на стойност 75,00 лева, както и за извършване на деянието да е използван лек автомобил „Рено Клио“ с рег. № У0504АК, собственост на подсъдимия СТ. ЛЮБ. Й., както и по въведената правна квалификация за деяние извършено при квалифициращото обстоятелство по т. 4 на чл. 195, ал. 1 от НК.

Така постановената присъда била обжалвана изцяло от ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й., ИВ. ЛЮБ. Й., чрез защитника им адв. Пламен М. от АК - Ямбол. По подадената въззивна жалба било образувано ВНОХД № 72/2016 год. по описа

на Окръжен съд – Ямбол. С разпореждане № 76/15.03.2016 год., постановено от Председателя на Окръжен съд - Ямбол по ВНОХД 72/2016 год., било прекратено въззивното производство и на основание чл. 43, т. 3 от НПК делото било изпратено на ВКС за определяне на друг еднакъв по степен съд за неговото разглеждане, тъй като поради отводи на всички съдии не може да се образува състав в Окръжен съд - Ямбол. С определение № 41/13.04.2016 год. по КЧНД № 316/2016 год. по описа на ВКС, на основание чл. 43, т.3 от НПК, бил определен Окръжен съд – Сливен като местно компетентен да разгледа ВНОХД № 72/2016 год. по описа на Окръжен съд – Ямбол.

В Окръжен съд – Сливен на 15.04.2016 год. било образувано ВНОХД № 213/2016 год. по въззивна жалба на ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й., ИВ. ЛЮБ. Й. против Присъда № 167/26.11.2015 год. постановена по НОХД № 1316/2014 год. по описа на Районен съд - Елхово. Съдът с Решение № 40/08.06.2016 год. по ВНОХД № 213/2016 год. по описа на Окръжен съд - Сливен отменил изцяло постановената присъда по НОХД № 1316/2014 год. по описа на Районен съд - Елхово и върнал делото за ново разглеждане от друг състав на същия първоинстанционен съд. Въззивният съд констатира, че при разглеждане на делото от първоинстанционния съд било допуснато съществено нарушение на процедурата/процесуалните правила, което е довело до ограничаване на процесуалните права на страните в производството и в частност правото на подсъдимите да научат в с.з в какво се състои обвинението срещу тях и да изразят становището си по това обвинение. В първото заседание по делото, проведено на 06.02.2015 год. районният съд, след като е дал ход на делото, снел е самоличността на подсъдимите и на явилите се свидетели и вещи лица, и е изслушал страните по отношение на обстоятелствата, визирани в разпоредбите на чл. 247 и чл. 275 от НПК. След това производството продължило с разпит на явилите се свидетели и вещото лице, т.е съдът на практика пристъпил към провеждане на съдебното следствие без неговото начало да е било изрично обявено и без да е била спазена процедурата, регламентирана в разпоредбата на чл. 276 от НПК. Съгласно посочената норма съдебното следствие започва с прочитане на обвинителния акт от прокурора при дела от общ характер, след което председателят на съдебния състав запитва подсъдимия дали е разбрал в какво се обвинява. Непрочитането на обвинителния акт /а такова процесуално действие не е отразено в съдебния протокол от проведеното заседание на 06.02.2015 год./ и непредставянето на възможност на подсъдимите да заявят непосредствено след това дали разбират в какво се състои обвинението срещу тях, представлява съществено процесуално нарушение, което е ограничило правото им на защита.

След връщане на делото в Районен съд – Елхово на 16.06.2016 год. било образувано НОХД № 323/2016 год. С протоколно определение № 442/17.10.2016 год. съдът прекратил съдебното производство и върнал делото на Районна прокуратура - Ямбол за отстраняване на допуснати отстраними

съществени нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване на процесуалните права на подсъдимите. В определението си Районен съд - Елхово е отразил, че ограничаването на процесуалните права на подсъдимите се изразява в това, че в обвинителния акт не е надлежно индивидуализирана конкретната дейтелност и участието на всеки един от тримата подсъдими в отделните деяния, извършени при условията на продължавана престъпна дейтелност. Определението на първоинстанционния съд било протестирано от прокурор от Районна прокуратура – Ямбол, като било образувано ВЧНД № 555/2016 год. по описа на Окръжен съд – Сливен. С определение № 413/15.11.2016 год. състав на въззивния съд оставил без разглеждане подадения частен протест, прекратил съдебното производство и изпратил делото на Окръжен съд – Ямбол по подсъдност. Съдебният състав на Окръжен съд – Ямбол с Определение № 385/21.11.2016 год. по ВЧНД № 366/2016 год. повдигнал спор за подсъдност пред ВКС. По образуваното КЧНД № 1242/2016 год. по описа на ВКС, съдът е постановил, че компетентен да разгледа ВЧНД № 366/2016 год. по описа на Окръжен съд – Ямбол, е Окръжен съд – Сливен.

В Окръжен съд – Сливен на 23.01.2017 год. било образувано ВЧНД № 42/2017 год. по протест на прокурор при Районна прокуратура – Ямбол против протоколно определение № 442/17.10.2016 год. по описа на Районен съд – Елхово. Въззивният съд с определение № 52 от 26.01.2017 год. потвърдил протестираното протоколно определение, при следните мотиви: В обстоятелствената част на обвинителния акт били описани извършените деяния от тримата подсъдими, но без конкретно да са посочени действията, които всеки един от тримата е извършил, като не е установен и конкретизиран механизмът на извършване на деянията по чл. 195 от НК; не било уточнено кой от тримата каква роля е имал при извършване на кражбата, което действително било необходимо, с оглед описване на механизма на извършване на кражбите и установяване на участието на всеки един от подсъдимите в тях.

На 22.02.2017 год. бил внесен обвинителен акт от Районна прокуратура – Ямбол против подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. за престъпление по чл. 195, ал. 1, т. 3 и т. 4, вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и било образувано НОХД № 85/2017 год. по описа на Районен съд – Елхово. С разпореждане № 76 от 28.02.2017 год. съдът прекратил съдебното производство и върнал делото на Районна прокуратура – Ямбол. В разпореждането си съдът е установил, че в обстоятелствената част на внесения обвинителен акт не е изложена с нужната пълнота, яснота и конкретика фактическата обстановка, очертаваща обективните и субективните признаци на отделните кражби. Констатирал също така, че в обвинителния акт липсва както обосноваване на квалифицирането на това деяние като извършено в условията на продължавано престъпление, така и като такова извършено от тримата обвиняеми при условията на съучастие при

общност на умисъла. Районният съд намерил, че в обстоятелствената част на обвинителния акт не се съдържат доводи защо прокурорът приема, че деянието не представлява маловажен случай, както е отразил в диспозитива на ОА.

В Окръжен съд – Сливен на 19.04.2017 год. било образувано ВЧНД № 231/2017 год. по протест на прокурор при Районна прокуратура – Ямбол против разпореждане № 76 от 28.02.2017 год. по НОХД № 85/2017 год. по описа на Районен съд – Елхово. Въззивният съд с определение № 205 от 24.04.2017 год. потвърдил протестираното разпореждане, при следните мотиви: В обстоятелствената част на обвинителния акт не е установен и конкретизиран механизмът на извършване на деянията по чл. 195 от НК; не е уточнено кой от тримата каква роля е имал при извършване на кражбата и установяване на участието на всеки един от подсъдимите в тях.

На 28.06.2017 год. бил внесен обвинителен акт от Районна прокуратура – Ямбол против подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. за престъпление по чл. 195, ал. 1, т. 3 и т. 4, вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и било образувано НОХД № 333/2017 год. по описа на Районен съд – Елхово. С протоколно определение от проведено на 08.01.2018 год. разпоредително заседание по делото било оставено без уважение възражението на защитата на подсъдимите за допуснати на досъдебното производство отстраними съществени нарушения на процесуалните правила, довели до ограничаване процесуалните права на обвиняемите. По въззивна жалба на подсъдимите, чрез защитника им, било образувано ВЧНД № 34/2018 год. по описа на Окръжен съд – Сливен. С определение № 39/29.01.2018 год. въззивният съд отменил постановените протоколни определения от 08.01.2018 год. по НОХД № 333/2017 год. по описа на Районен съд – Елхово, прекратил съдебното производство по делото и върнал същото на Районна прокуратура – Ямбол за отстраняване на допуснати отстраними съществени нарушения на процесуалните правила. Съдът намерил, че в обвинителния акт не е посочено тримата подсъдими да са действали при общност на умисъла, както е приел районният съд. От обстоятелствената част на обвинителния акт не ставало ясно защо в диспозитива на същия, прокурорът приел, че съучастието на всеки от тримата подсъдими е като съизвършител, а не например като подбудител или помагач. В съдебния акт въззивният съд посочил също така, че в обстоятелствената част на ОА, при описание на извършеното на 18.04.2013 год. деяние, не е посочено пострадалото лице – собственик на откраднатите вещи от л.а „ВАЗ 21102“ с рег. № ***, както и липсата на посочени смекчаващи и отегчаващи отговорността на тримата обвиняеми обстоятелства.

На 22.02.2018 год. бил внесен обвинителен акт от Районна прокуратура – Ямбол против подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. за престъпление по чл. 195, ал. 1, т. 3 и т. 4, вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, вр.

чл. 26, ал. 1 от НК и било образувано НОХД № 56/2018 год. по описа на Районен съд – Елхово. Производството по делото приключило с Определение № 164 от 05.06.2018 год., с което съдът прекратил съдебното производство и върнал делото на Районна прокуратура – Ямбол. В определението си съдът е установил, че внесенят обвинителен акт е вътрешно противоречив и недостатъчно ясен, пълен и надлежно обоснован. Констатирал е също така, че в обвинителния акт неуточнено и недостатъчно прецизирано е, кой от тримата обвиняеми каква роля е имал при влизането в автомобилите, отнемането и пренасянето на вещите, т.е. в изпълнителното деяние на всяка една от кражбите, извършени при условията на продължавана престъпна дейност. Районният съд е намерил, че следва да се прецени е ли налице необходимост от прецизиране на обвинението досежно собствеността, респ. владението върху вещта, предмет на деянието, сочено като извършено на 04.04.2013 год. По протест на прокурор при Районна прокуратура – Ямбол на 27.06.2018 год. в Окръжен съд – Сливен било образувано ВЧНД № 334/2018 год. против Определение № 164 от 05.06.2018 год. по НОХД № 56/2018 год. по описа на Районен съд – Елхово. Въззивният съд с определение № 259 от 04.07.2018 год. потвърдил протестираното определение, като приел, че в ОА не е уточнено и не е прецизирано кой от тримата подсъдими каква роля е имал при влизането в автомобилите, отнемането и пренасянето на вещите. В определението си съдът посочил, че прокурорът е изпълнил дадените му указания с определение по ВЧНД № 34/2018 год. по описа на СлОС, относно конкретизиране формата на съучастие на всеки от подсъдимите.

На 20.11.2018 год. бил внесен обвинителен акт от Районна прокуратура – Ямбол против подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. за престъпление по чл. 195, ал. 1, т. 3 и т. 4, вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1 от НК и било образувано НОХД № 495/2018 год. по описа на Районен съд – Елхово. Производството по НОХД № 495/2018 год. по описа на Районен съд – Елхово приключило с Присъда № 260007/02.03.2021 год., която била обжалвана от защитника на подсъдимите и по повод на която е образуваното настоящото ВНОХД.

Настоящият съдебен състав, намира че първоинстанционният съд, при разглеждане на делото е допуснал съществени нарушения на процесуалните правила, които са довели до ограничаване на процесуалните права на страните в производството. По същество, нарушенията се свеждат до следното:

В проведеното съдебно заседание на 17.06.2019 год. съдът е дал ход на делото, снел е самоличността на свидетелите и вещото лице, разяснил на страните правата им по чл. 274 и чл. 275 от НПК и пристъпил директно към доклад на делото на основание чл. 276 от НПК. Председателят на съдебният състав предоставил възможност на прокурора да изложи обстоятелствата, включени в обвинението, след което поканил подсъдимите да дадат

обяснение по предявеното им обвинение. Защитникът на подсъдимите е заявил следното: „Подзащитните ми ще дадат обяснение в края на съдебното следствие.“ Съдебното заседание е продължило с разпити на вещото лице и свидетелите, призовани по делото, т.е. съдът на практика е пристъпил към провеждане на съдебното следствие без неговото начало да е било изрично обявено и без да е била спазена процедурата, регламентирана в разпоредбата на чл. 276 от НПК. Съдът е следвало в изпълнение разпоредбата на чл. 276, ал. 3 от НПК, след изложението на прокурора по обвинителния акт, да запита подсъдимите дали разбират предявеното им обвинение. Видно от записаното в протокола, председателят на състава само ги е поканил да дадат обяснение по обвинението. Допуснатото нарушение е съществено, доколкото е ограничило правото на защита на подсъдимите. Връчването на обвинителния акт и изложението на прокурора по него, не освобождава съда от задължението да запита подсъдимите дали разбират в какво се състои обвинението срещу тях. Съгласно разпоредбите на НПК това действие се извършва след даване ход на съдебното следствие, а не в хода на разпоредителното заседание, както е сторено в настоящия случай.

В протокола от същото заседание проведено на 17.06.2019 год. е отразено също така, направено искане от прокурора, на основание чл. 281, ал. 5, вр. ал. 1, т. 4 от НПК, показанията на свидетеля В.Д. /починал/, дадени в хода на ДП, да бъдат прочетени, а при несъгласие от страните в процеса за прочитането им по този ред, същото да стане по реда на чл. 281, ал. 4 от НПК. Повереникът на частния обвинител се съгласил да бъдат четени показанията на свид. В.Д., но защитникът - адв. М. и подсъдимите възразили. С протоколно определение съдът не уважил искането на прокурора за приобщаване показанията на свид. В.Д. по реда на чл. 281, ал. 5, вр. ал. 1, т. 4, хип.2 от НПК, но уважил искането на обвинението и на основание чл. 281, ал. 4, вр. ал.1, т. 4, хип. 2 от НПК пристъпил към прочитане на показанията на починалия свидетел В.Д., дадени в хода на ДП. Процедурата по приобщаване показанията на свидетел, дадени пред орган на досъдебното производство, чрез прочитането им, е изключение от основния принцип в наказателното право за устност и непосредственост. Законодателят изчерпателно е посочил в НПК условията, при които могат да се прочетат показанията на свидетел. Съгласно посочената от съда разпоредба чл. 281, ал. 4 от НПК, показанията на свидетел, дадени пред орган на досъдебното производство се прочитат, ако са налице условията по ал. 1, т. 1 или т. 2, а това са случаите когато между тях и показанията, дадени на съдебното следствие, има съществено противоречие, както и когато свидетелят отказва да даде показания или твърди, че не си

спомня нещо. Причината да се прочетат показанията на свид. В.Д. дадени пред орган на досъдебното производство е, че лицето е починало. Това обстоятелство е едно от условията по чл. 281, ал. 1, т. 1 - 6 от НПК, а именно т. 4, но същото не е предвидено като условие в разпоредбата на чл. 281, ал. 4 от НПК. Като е допуснал прочитане на показанията на починал свидетел при условията на чл. 281, ал. 4 от НПК съдът е допуснал съществено процесуално нарушение, тъй като видно от мотивите на присъдата, макар и лаконично, първоинстанционният съд е отбелязал, че фактическата обстановка се установява от неговите показания, кредитира ги като достоверни и съответни на доказателствата, т.е прочетените в нарушение на процесуалните правила показания на свид. В.Д., са част от доказателствения материал, въз основа на който е формирано вътрешното убеждение на съда, като това е довело до ограничаване процесуалните права на подсъдимите.

В проведеното на 02.03.2021 год. съдебно заседание съдът е допуснал изменение в обстоятелствената част на обвинителния акт, в конкретно посочени в протокола части, касаещи естеството и стойността на отнетите вещи. С оглед допуснатите изменения в обстоятелствената част на обвинителния акт, съдът е допуснал и изменение в диспозитивната му част, като обвинението спрямо тримата подсъдими, да се считало за предявено за престъпление по чл. 195, ал. 1, т. 3 и т. 4, вр. чл. 194, ал. 1, вр. чл. 20, ал. 2, вр. чл. 26, ал. 1 от НК, в това че в периода от 04.04.2013 год. до 09.06.2013 год. включително, в *, действайки в условията на продължавано престъпление и в съучастие, като съизвършители, чрез разрушаване на прегради, здраво направени за защита на имот и чрез използване на МПС – лек автомобил „Рено Клио“ с рег. № ***, са отнели от владението на собствениците им, без тяхно съгласие с намерение противозаконно да ги присвоят, чужди движими вещи на обща стойност 701,00 лева, от които движими вещи на стойност 55,00 лева, собственост на П.М.Р. от *, движими вещи на стойност 76.00 лева, собственост на В.Н.Д. от *, движими вещи на стойност 130.00 лева, собственост на П.Л. И. от *, движими вещи на стойност 150.00 лева, собственост на А.С.Д. от *, движими вещи на стойност 130.00 лева, собственост на ИВ. Г. АТ. от *, движими вещи на стойност 160.00 лева, собственост на Н.Н.Н. от *.

Отразено е в протокола, че след допуснатите изменения в обвинителния акт, съдът е поканил всеки от подсъдимите да даде обяснения по новото обвинение. В изявленията си и тримата подсъдими поддържат това, което са казали до момента; отбелязват, че работят и няма да дават обяснение. Видно от вписаното в протокола от заседанието, след приемане на новото обвинение съдът, в изпълнение на разпоредбата на чл. 287, ал. 3 от НПК, не е запитал страните дали желаят да се отложи делото и не е запитал подсъдимите, дали

разбират така измененото обвинение. Единствено е отразил в протокола изявлението на подсъдимите, че няма да дават нови обяснения. Първоинстанционният съд е следвало на първо място да запита подсъдимите, дали разбират новото обвинение, при необходимост да им разясни същото и едва след това да ги прикани да дадат обяснения по новото обвинение, като евентуално след това да приложи разпоредбата на чл. 279 от НПК. Не извършването на тези процесуални действия представлява съществено нарушение на процесуалните правила от категорията на отстранимите, ограничаващо правото на защита на подсъдимите. Изискванията на НПК в тази насока не са самоцелни, а са гаранция за правото на защита на подсъдимите, процесуалната активност на страните и принципа за устност и непосредственост, които са от съществено значение за формиране на вътрешното убеждения на съдебния състав.

Въззивната инстанция, при проверка на присъдата установи и допуснато съществено процесуално нарушение, довело до невъзможност да се разбере волята на решаващия съд при определяне наказанията на подсъдимите. В постановената присъда е посочено, че за деянията по чл. 197, т. 3 вр. чл. 195, ал. 1, т. 3 вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 вр. чл. 26, ал. 1 от НК на основание чл. 55, ал. 1, т. 1, б. „б“ от НК на всеки един от подсъдимите е наложено наказание „Пробация“, изразяваща се в следните пробационни мерки: „Задължителна регистрация по настоящ адрес“ за срок от осем месеца, с периодичност на явяване и подписване пред съответния пробационния служител или определено от него длъжностно лице два пъти седмично и „Задължителни периодични срещи с пробационен служител“ за срок от осем месеца. В мотивите към постановената присъда съдът е посочил, че е определил наказанието на подсъдимите при условията на чл. 55, ал. 1, т. 2, б. „б“ от НК /допусната техническа грешка в присъдата с посочване на т. 1/, а именно: замени наказанието лишаване от свобода с пробация. Видно е, че е допуснато разминаване в изразената воля на решаващия съд в диспозитивната част на присъдата и в нейната мотивна част. Условията за определяне на наказанието по чл. 55, ал. 1, т. 1 и тези по чл. 55, ал. 1, т. 2 от НК са различни. Необходимо условие за приложението на чл. 55, ал. 1, т. 1 от НК е наличие на минимален размер на наказание за извършеното престъпление. Първоинстанционният съд е приел, че квалификацията на престъплението е по чл. 197, т. 3 от НК, като за това престъпление законодателят е предвидил наказание „Лишаване от свобода“ до осем години, т.е. няма определен минимален размер на наказанието „Лишаване от свобода“. Липсата на специален минимум на наказанието „Лишаване от свобода“ обуславя приложението на чл. 55, ал. 1, т. 2, б. „б“ от НК за замяна на определеното наказание с „Пробация“. Вярно е, че не всяко несъответствие между диспозитивна и мотивна част на присъдата е съществено, но волята на съда следва да е еднозначно изложена по начин, който да не поражда съмнения в нея. В мотивите си съдът е посочил, че е допуснал техническа грешка в присъдата с посочване на т. 1 на чл. 55, ал. 1 от НК, но в разпоредбата на чл.

248а от НПК законодателят е предвидил само процедура по отстраняване на очевидни фактически грешки в обвинителния акт, като няма понятие „техническа грешка“ и не е предвидена специална процедура за отстраняване на технически грешки в присъда.

Освен това присъдата на РС – Елхово не отговаря на изискванията, посочени в разпоредбата на чл. 305, ал. 3 от НПК. Съгласно тази разпоредба мотивите към присъдата следва да съдържат установените обстоятелства, да се посочи въз основа на кои доказателствени материали е взето решение и какви са правните съображения, за да бъде взето това решение, а в случая това не е така.

В мотивите към постановената присъда при описанието на фактическата обстановка съдът е приел, че на 13.06.2013 год. полицейските служители на РУ – Ямбол, между които и свидетелите К. А. и Д.Г., в хода на извършваната полицейска проверка, провели поотделно беседи с тримата подсъдими в РУ – Ямбол, както и че в хода на същите подсъдимите признали, че са извършили кражби от автомобили, паркирани на различни места в *, на радар – детекторни устройства, навигации и други вещи и били посочили, че крадените вещи се намират в дома на приятелката на подс. ИВ. ЛЮБ. Й.. Посочено е още, че фактическата обстановка е установена и въз основа на показанията на свидетелите, дадени в хода на съдебното следствие, в това число и свид. К. А., както и от приобщените по реда на чл. 281, ал. 4 вр. с ал. 1, т. 2, хипотеза 2-ра от НПК показания на свид. Д.Г.. Отражено е в мотивите, че съдът е кредитирал показанията на свидетелите К. А. и Д.Г. само в частта, в която същите възпроизвеждат факти, които лично са възприели, касаещи установяването на местонахождението на част от отнетите вещи – в дома на приятелката на подс. И.Й., както и доброволното им предаване от страна на подсъдимите чрез вписване в Протокола като предадени от подс. И.Й., както и възприетото в хода на извършеното от свид. К. А. възпроизвеждане на запис от камера за видеонаблюдение. В мотивите е посочено, че в останалата част показанията на тези двама свидетели не възпроизвеждат факти, които лично са възприели, а преразказват изявления на подсъдимите, станали им известни в хода на проведените с тях беседи, т.е. чрез заобикаляне на процесуалния ред за снемане на обяснения. Следователно в мотивите на първоинстанционния съд е налице противоречие, тъй като от една страна не са кредитирани показанията на свидетелите – полицейски служители, относно проведените

беседи с подсъдимите, а от друга – същите са пресъздадени от съда в приетата за установена фактическата обстановка, в това число и с посочването, че при извършените беседи подсъдимите били признали извършените кражби. Освен това съдът е посочил, че фактическата обстановка е установена само въз основа на прочетените по реда на НПК показания на свид. Д.Г., дадени в хода на досъдебното производство. Видно от протокола от проведеното съдебно заседание на 17.06.2019 год., преди да се пристъпи към прочитането на показанията на свид. Д.Г., същият е дал показания в хода на съдебното следствие. В мотивите към проверяваната присъда не е отразено дали съдът кредитира показанията на свид. Д.Г., дадени в хода на съдебното следствие или не, като не е направен какъвто и да е било анализ на тези показания. С оглед така изложеното в мотивите към проверяваната присъда относно показанията на свидетелите К. А. и Д.Г. настоящата инстанция намира, че се явява основателно възражението на защитата на подсъдимите, че самопризнания пред полицейските служители са ползвани от съда за постановяване на присъдата чрез преповтарянето им от същите в разпитите им като свидетели, което е в противоречие с практиката на ВКС и с тази на Европейския съд. Действително показанията на свидетели, полицейски служители, провеждали беседа в хода на извършвана полицейска проверка с лица, привлечени след това като обвиняеми, са недопустими, тъй като по този начин се приобщават самопризнания на обвиняемите, които не са направени по реда, предвиден в НПК и се заобикалят изискванията на НПК за събиране на доказателства.

Освен това в мотивите към проверяваната присъда в правните изводи на съда е посочено, че не на последно място при формиране на вътрешното убеждение за съпричастност както на подс. И.Й., така и на другите двама подсъдими - С.Й. и И.Н. е процесуалното им поведение – от признаване на вина в хода на дадените от тях в присъствието на договорен защитник в лицето на адв. М. от АК – Ямбол първи обяснения на 02.10.2013 год. след привличането им като обвиняеми лица в хода на ДП, до отричане в хода на съдебното производство извършването на престъплението, което им е вменено с обвинителния акт и даване на обяснения за направени самопризнания и доброволно предаване от подс. И.Й. на вещите – предмет на деянието, вследствие на упражнен тормоз и натиск, но само от полицейските

служители, извършили в хода на ОИД беседи с тях. Процедурата по приобщаване обяснения на обвиняем, дадени пред орган на досъдебното производство, чрез прочитането им, е изключение от основния принцип в наказателното право за устност и непосредственост. Законодателят изчерпателно е посочил в разпоредбата на чл. 279 от НПК условията, при които могат да се прочетат обяснения на обвиняем. Видно от протоколите от проведените съдебни заседания пред РС – Елхово обясненията на обвиняемите, дадени в присъствието на защитник по същото дело пред орган на досъдебното производство на 02.10.2013 год., след привличането им като обвиняеми, не са били приобщени по реда на чл. 279 от НПК към доказателствения материал по делото. Следователно първоинстанционният съд е формирал правните си съображения за взетото решение въз основа на доказателствени материали, които не са събрани по реда на НПК, като това е довело до ограничаване процесуалните права на подсъдимите.

Като краен резултат мотивите на районния съд са непълни, неясни и на места изпълнени с противоречия, поради което не могат да бъдат обект на надлежна проверка от въззивния съд. Противоречивите и непълни мотиви, съгласно трайната съдебна практика се приемат за пълна липса на мотиви и обуславят наличие на основание за отмяна на атакуваната присъда по смисъла на чл. 335, ал. 2 вр. чл. 348, ал. 3, т. 2, предл. 1 от НПК. Допуснатото нарушение на процесуалните правила не би могло да бъде отстранено от настоящата инстанция, тъй като в противен случай процесуалните права на страните биха били сериозно накърнени.

Посочените по - горе нарушения на процедурата при разглеждане на делото в първоинстанционния съд са съществени и не могат да бъдат отстранени в хода на производството пред въззивната инстанция, но са отстранени при ново разглеждане на делото в първоинстанционния съд. Ето защо присъдата на РС - Елхово следва да бъде отменена, с изключение на частта, в която подсъдимите са били оправдани, и делото да бъде върнато за ново разглеждане на друг състав на първоинстанционния съд от стадия на разпоредителното заседание. Присъдата следва да бъде отменена и в частта й относно направените разноски по делото, по които първоинстанционният съд, при новото разглеждане на делото, следва да се произнесе в зависимост от крайния резултат от същото.

Предвид изложеното въззивният съд счита, че е безпредметно и не следва да излага в настоящото си решение мотиви по повод оплакванията по

същество във въззивната жалба, за да не повлияе със становището си върху решението на първоинстанционния съд, който при разглеждането на делото ще следва да се произнесе по вътрешно убеждение по повдигнатото срещу подсъдимите обвинение.

Настоящия случай не попада в хипотезата на разпоредбата на чл. 335, ал. 3 от НПК, тъй като при предходното разглеждане на делото от СлОС същият е констатирал само една част от нарушенията при провеждането на съдебното заседание, допуснати при повторното разглеждане на делото от РС – Елхово, като същевременно при повторното разглеждане на делото са допуснати нови нарушения.

Ръководен от гореизложеното и на основание чл. 334, т. 1 и чл. 335, ал. 2, вр. чл. 348, ал. 3, т. 1 и т. 2, предл. 1 от НПК съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ Присъда № 260007/02.03.2021 год. по НОХД № 495/2018 год. по описа на РС – Елхово, в частта, с която подсъдимите ИВ. Н. Н., СТ. ЛЮБ. Й. и ИВ. ЛЮБ. Й. са признати за виновни в извършването на престъпление по чл. 197, т. 3 вр. чл. 195, ал. 1, т. 3 вр. чл. 194, ал. 1 вр. чл. 20, ал. 2 вр. чл. 26, ал. 1 от НК и им е наложено наказание „Пробация“, както и в частта, с която са осъдени да заплатят направените по делото разноски.

ВРЪЩА делото на РС - Елхово за ново разглеждане в отменените части от друг състав от стадия на разпоредителното заседание.

Решението е окончателно.

Председател: _____

Членове:

1. _____

2. _____